

判例研究

国際司法裁判所 ウルグアイ河のパルプ工場事件 （仮保全措置命令 2007年1月23日）

玉 田 大

一. 事 実 (1-19項)

2006年5月4日、アルゼンチン共和国（以下、アルゼンチン）はウルグアイ東方共和国（以下、ウルグアイ）を相手取って国際司法裁判所（以下、ICJ）に提訴し⁽¹⁾、両国間のウルグアイ河協定（以下、75年協定）上の義務に違反すると主張した。アルゼンチンの主張によれば、違法行為は「ウルグアイ河における2つのパルプ工場の建設認可、建設及び将来の稼働」から生じており、特に同河の水質に及ぼす影響を問題としている。アルゼンチンは裁判所の管轄権を ICJ 規程36条1項および75年協定60条1項に基礎付けつつ、請求訴状において次の申立てを提起している。第1に、ウルグアイは次の義務に違反している。(a) ウルグアイ河の最適で合理的な利用のためにあらゆる必要な手段をとる義務、(b) 事前通報義務、(c) 75年協定（第2章）手続の履行義務、(d) 水中環境の保全義務と汚染防止義務、生物多様性と漁場の保護義務及び環境影響調査の実施義務、(e) 汚染防止及び生物多様性と漁場の保護のための協力義務である。第2に、ウルグアイはアルゼンチンに対して国際責任を負う。第3に、ウルグアイは違法行為を停止し、自国の義務に厳正に従わなければならない。第4に、ウルグアイは完全な賠償を行わなければならない。さらに、アルゼンチンは請求訴状と同時に次の仮保全措置を請求した。(a) 工場建設認可の停止、オリオン工場の建設停止、及び CMB 工場の建設作業の停止期間の延長。(b) 水中環境の保護・保全と汚染防止のために誠実に交渉すること。(c) 工場建設に関する一方的行為を行わないこと。(d) 紛争を悪化・拡大させないこと、である（1-4項）。

2006年7月13日の命令において ICJ はアルゼンチンの仮保全措置請求を棄却した⁽²⁾。他方、同年11月29日、ウルグアイが仮保全措置請求を提起し、次のように主張している。第1に、2006年11月20日以降、アルゼンチン住民がウルグアイ河に架かる国際橋を封鎖し、

一九〇

(1) *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine c. Uruguay), Demande en indication de mesures conservatoires, Ordonnance du 23 janvier 2007. 本件訴訟資料（請求訴状、仮保全措置請求、口頭弁論記録、仮保全措置命令、裁判官少数意見）は全て裁判所の公式サイトで入手可能である（<http://www.icj-cij.org/>）。なお公式文書が未公開のため、引用は該当パラグラフ番号を用いる。

全ての交通を遮断したことにより、ウルグアイは数億ドルの損失を被った。第2に、封鎖の目的は Botnia 工場の建設を確実に終了させることである。第3に、アルゼンチンは封鎖を止めさせるための措置を何らとっておらず、明らかに国際責任を有する。第4に、仮保全措置による保護を求める権利は、Botnia 工場を建設し、稼働させる権利である。第5に、アルゼンチンの行為は、「紛争の解決を困難にする危険のある行為を慎む」ことを求めた仮保全措置命令（2006年7月13日）に反する。以上の主張に基づき、ウルグアイは次の仮保全措置請求を提起した。i）アルゼンチンは両国間の通行の妨害を防止し、終了させるために合理的で適切なあらゆる手段をとらなければならない。ii）本件紛争を悪化・拡大させる措置をとってはならない。iii）裁判所で問題となっているウルグアイの権利を毀損するような他のあらゆる措置をとってはならない。なお、ウルグアイは、司法的解決よりも両国間の外交的手段による友好的解決を望んでいる（5-19項）。

二．当事国の主張（20-23項）

アルゼンチンは仮保全措置のための管轄権を争い、次のように主張している。第1に、ICJ が仮保全措置を指示できるのは、仮保全請求と請求訴状の請求の間に直接的な法的連関（un lien juridique direct）がある場合だけである。第2に、ウルグアイの仮保全請求は75年協定ともアルゼンチンの請求訴状とも連関がない。第3に、ウルグアイは道路封鎖の停止を求めているが、自由交通権と通商の自由は75年協定で規律される権利ではなく、南米南部共同市場（以下、メルコスル）の設立条約（アスンシオン条約 le traité d'Asunción）上の権利である。第4に、ウルグアイは道路封鎖に関してメルコスル特別裁判所（un tribunal *ad hoc* du Mercosur）に提訴し、同裁判所が既判力を有する決定を下している（2006年9月6日）⁽³⁾。第5に、メルコスルの紛争解決制度は他のフォーラムに訴えることを排除しており、ウルグアイによる ICJ 付託はフォーラムの濫用（un abus de forum）である（20-21項）。

他方で、ウルグアイは次のように主張している。第1に、ウルグアイは道路封鎖の違法性を認定するよう ICJ に求めているのではない。この問題は一般国際法やアスンシオン条約上の問題であり、ICJ の管轄権に含まれず、75年協定でもカヴァーされない。第2に、

(2) *Case concerning Pulp Mills on the River Uruguay* (Argentina v. Uruguay), Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 13 July 2006. 拙稿「ウルグアイ河のバルブ工場事件（仮保全措置命令 2006年7月13日）」岡山大学法学会雑誌56巻2号（2007年）201-220頁。

(3) Laudo del Tribunal Arbitral “ad hoc” de MERCOSUR constituido para entender de la controversia presentada por la República Oriental del Uruguay a la República Argentina sobre “Omisión del Estado Argentino en adoptar medidas apropiadas para prevenir y/o hacer cesar los impedimentos a la libre circulación derivados de los cortes en territorio argentino de vías de acceso a los puentes internacionales gral. San martin y gral. Artigas que unen la República Argentina con la República Oriental del Uruguay”,
[http://www.mrree.gub.uy/mrree/Prensa/Laudo_Tribunal_AD_HOC.pdf].

道路封鎖は、ウルグアイが ICJ において主張する権利に対して回復し得ない損害を齎す恐れのある「暴力行為」(voies de fait)であり、本件に直接関連する問題である。第3に、メルコスル裁判所の決定は、別の道路封鎖に関するものであり、異なる時期に実施され、別の目的で行われたものである(22-23項)。

三. 命令要旨 (24-56項)

1. *prima facie* 管轄権 (24-30項)

裁判所は、管轄権の基礎が一見したところ (*prima facie*) 存在しない限り、仮保全措置を指示することはない(コンゴ領域武力活動事件・仮保全命令 *C.I.J. Recueil 2002*, p. 241, para. 58; パルプ工場事件・仮保全命令 para. 57)。このことは、原告が仮保全措置請求を提起しようと被告が提起しようと同じである。この管轄権を認定するにあたって、仮保全措置で保護しようとする権利の性質や範囲は関連性を有さない。裁判所は2006年の仮保全命令において、「両国は75年協定60条が適用される権利に関して裁判所が管轄権を有することに合意」していることから、「裁判所は一応の管轄権を有する」と結論付けている(59項)。他方、ウルグアイの仮保全請求が75年協定に関する権利の保護を目的とするものか否か、すなわち裁判所の *prima facie* の管轄権に含まれるか否かについて、両国間に見解の相違がある。そこで、仮保全措置による保護を求められる権利と係属中の本案訴訟の主題との間の関連性 (le lien) を検討する必要がある。この点で、被告の権利は原告による請求の形成の仕方に依存するものではない。75年協定に基づいてウルグアイに認められる可能性のある工場の建設・稼働の権利は、原則として (en principe) 仮保全措置によって保護され得るものである。同様に、裁判所が本案で判断を下すことに対するウルグアイの権利も、アルゼンチンの提起した本案の訴訟主題と関連性を有しており、原則として仮保全措置によって保護され得るものである。以上より、ウルグアイの主張する権利は本案と「十分な関連性」(un lien suffisant)を有しており、従って75年協定60条は当該権利に適用され得る。なお、メルコスル特別裁判所においてウルグアイが主張した権利は、本件で保全を求めている権利とは異なる。以上より、裁判所はウルグアイの仮保全請求を審理する管轄権を有する。

2. 回復し得ない損害要件 (31-33項)

ICJ 規程41条に基づいて裁判所が仮保全措置を指示する権限は、「終局判決までの間に」各当事国の権利を保護するために認められるものであり、本案権利に対する「回復し得ない損害」(un préjudice irréparable)を防ぐために必要な場合に限られる。また、当該権限はこうした損害を防ぐために「緊急の必要性」(nécessité urgente)がある場合にだけ行使され得る(大ベルト海峡事件 *C.I.J. Recueil 1991*, p. 17, par. 23; フランス刑事手続事件 *C.I.J. Recueil 2003*, p. 107, par. 22)。

3. ウルグアイの第1 仮保全請求（34-43項）

ウルグアイの第1 仮保全措置請求は、両国間の交通妨害、特に橋と道路の封鎖を防止し、終了させるために合理的なあらゆる措置をとることをアルゼンチンに求めるものである。この点でウルグアイは次のように主張している。第1に、完全に封鎖されているフライ・ベントス橋は、通常時にアルゼンチンへの輸出量の91%が通過する。また、他の2つの橋も閉鎖されており、恒常的に封鎖される恐れがある。第2に、これらの道路封鎖は自国経済に対して極めて深刻な影響を有しており、その目的はいずれも Botnia 工場の建設を停止させることである。第3に、この目的のため、アルゼンチンは何もしないという決定を下しており、封鎖を妨害しないようにしている。第4に、自国が Botnia 計画の中止を強制されると、同計画は補償のない損失（perte sèche）となり、被る損害は回復し得ないものとなる。第5に、アルゼンチンによる強制行動により、ICJ の仮保全措置は緊急性を有する。第6に、工場建設を遂行し、認可を維持するウルグアイの権利は、今後、回復し得ない損害を受ける重大な危険を有する。これに対してアルゼンチンは次のように主張している。第1に、問題の道路封鎖は国際橋ではなく自国領域内で行われており、断続的・部分的・局地的なものである。また、封鎖は観光にも通商にも影響を与えておらず、工場建設に何らの影響も与えてない。第2に、自国は道路封鎖を奨励しておらず、積極的な説得活動を行っている。第3に、部分的な道路封鎖は本案権利に対して回復し得ない損害を与えるような性質のものではなく、仮保全措置は緊急性を有さない。また、ウルグアイの経済と観光に対して影響があったとしても、ウルグアイ河の水質や工場建設とは何ら関連性がない。損害が発生したとしても、完全に回復し得るものである（34-39項）。

封鎖に関わらず、2006年夏以降、Botnia 工場の建設は相当程度進展しており、新たに2つの認可が与えられており、工場建設も進行中である。従って、ウルグアイが75年協定から導こうとしている権利そのものに対して、封鎖が回復し得ない損害を引き起こす危険があるとは思われない。さらに、当該損害の危険が急迫している（imminent）ことは示されなかった。従って、本件の状況は、ウルグアイの第1 仮保全措置請求の指示を必要とするような性質のものではない（40-43項）。

4. ウルグアイの第2, 3 仮保全請求（44-51項）

ウルグアイの第2 仮保全請求は、紛争を悪化・拡大させるような措置を慎むよう求めるものであり、第3 請求はウルグアイの権利を毀損する恐れのある他のすべての措置を慎むよう求めるものである。この点で、ウルグアイは第2 請求について次のように主張している。第1に、訴訟当事国は裁判所の決定を尊重し、健全な司法運営を阻害する措置を慎む義務を負う。第2に、ICJ は以前、健全な司法運営を確保するための仮保全措置を指示する権限を有すると述べている。第3に、回復し得ない損害が存在しない場合でも、紛争悪化防止のための命令は可能である。次に、第3 請求について次のように主張している。第1に、アルゼンチンは工場建設の中止を強制しており、本案判決によってしか得られないはずのものを、事実上事前に得ようとしている。第2に、75年協定と2006年命令に基づき、

本案審理までの間、自国は工場建設を遂行する権利を有している。これに対して、アルゼンチンは次のように主張している。第1に、ウルグアイに認められ得る権利は一切侵害されていないため、紛争が悪化・拡大する危険は存在しない。第2に、75年協定と2006年命令はウルグアイに工場建設の権利を付与していない。第3に、第2請求と第3請求は訴訟の主題と関連性がないため、第1請求が棄却された場合、第1請求から独立した形で指示されることはない(44-48項)。

これまで裁判所は、紛争を悪化・拡大させるような行為、あるいは紛争解決をより困難にするような行為を慎むことを当事国に命じる仮保全措置を指示してきた(米大使館事件・仮保全命令 *C.I.J. Recueil 1979*, p. 21, par. 47; ジェノサイド条約適用事件・仮保全命令 *C.I.J. Recueil 1993*, p. 24, par. 52; 陸地海洋境界事件・仮保全命令 *C.I.J. Recueil 1996*, p. 24, par. 49; コンゴ領域武力活動事件・仮保全命令 *C.I.J. Recueil 2000*, p. 129, par. 47.)。これらの事件では、紛争の悪化・拡大の防止を命じるもの以外の仮保全措置も同時に指示されている。現時点では、両国間の橋と道路の封鎖の帰結として、回復し得ない損害の急迫した危険がウルグアイの本案権利を脅かしているとの結論には達しなかった(命令41-43項参照)。ウルグアイの第1仮保全請求を指示するための要件が満たされていない以上、封鎖それ自体は第2仮保全請求の指示を正当化しない。以上の理由により、ウルグアイの第3仮保全請求も認められない(49-51項)。

5. 付 言 (52-55項)

裁判所は2006年の仮保全措置命令における勧告を繰り返す。すなわち、「国際法上、自国に課された義務を履行し、75年協定の規定する協議・協力手続を誠実に実施し、本件紛争の解決をより困難にする恐れのある行動をすべて慎む」ことである(2006年命令82項)。本件命令は裁判所の本案管轄権、受理可能性および本案を予断するものではない。また、ウルグアイは、新事実に依拠して新たな仮保全措置請求を提起する権利を有する(ICJ 規則75条3項)。

6. 命令主文 (56項)

以上の理由により、「現時点で裁判所に提示されている状況は、裁判所規程41条に基づく仮保全措置の指示権限の行使を必要とするようなものではない」(14対1)⁽⁴⁾。

賛成：ヒギンズ所長、アル・ハサウネ副所長、ランジェヴァ、シー、コロマ、バーゲン

(4) 本来であれば、本件は訴訟当事国両国の特任裁判官2名を含めて総員17名の法廷となるはずであるが、表決には15名の裁判官しか参加していない。2006年の仮保全手続段階では、シー判事とトムカ判事の2名が口頭弁論から欠席しており、表決に加わらなかったため、判事は計15名であった。CR 2006/46 (Argentina, the President of the Court), p. 10. 同様に、2007年の仮保全手続段階では、トムカ判事とバラ・アラングレン判事が欠席していたため、判事は計15名となっている。CR 2006/54 (Uruguay, the President), p. 8. なお、裁判所規程55条は、「すべての問題は、出席した裁判官の過半数で決定する」と規定している。

サル、小和田、ジンマ、エブラヒム、キース、セプルヴェダ・アモール、ベヌーナ、スコトニコフ判事、ビスエサ特任判事⁽⁵⁾。

反対：トレス・ベルナルデス特任判事⁽⁶⁾。

本命令の正文は仏語であり、以下の少数意見が付されている。宣言（コロマ判事）、宣言（バーゲンサル判事）、反対意見（トレス・ベルナルデス特任判事）。

四. 解 説

本件では、提訴国アルゼンチンによる仮保全措置請求が棄却された後、今度は被告国ウルグアイが仮保全措置請求を提起した。ICJ 規則73条1項は、「仮保全措置の指示を求める書面による要請は「…」一方の当事者により行うことができる」と規定しており、被告国による請求を排除していない。なお、実際に被告国が仮保全措置を請求した事例はないが、国境紛争事件（仮保全措置命令1986年）ではブルキナ・ファソとマリがともに仮保全措置を請求している⁽⁷⁾（ただし、本件は特別合意付託であるため、原告と被告の区別はない）。

（1）仮保全措置請求と本案請求の関連性

本件のウルグアイの第1仮保全請求に関して問題となったのは、同請求と本案請求（アルゼンチンの請求訴状）の間に関連性が認められるか否かという点である。原則として、仮保全措置の対象となるのは本案請求権利であるため、本案請求と仮保全請求の主題が同一であるか、又は一定の関連性を有することが求められる。すなわち、仮保全請求は、裁判の主題をなす権利を対象としていることが求められる⁽⁸⁾。従来の裁判例でも、本案請求（本案権利）と仮保全請求（仮保全権利）の関連性は仮保全措置の指示要件として認められてきた。例えば、仲裁判決事件（1990年仮保全命令）では、原告ギニア・ビサオの「仮保全措置の対象とされる権利は本案手続の対象ではない」と判断され、仮保全請求が棄却されている⁽⁹⁾。ここでは、同国の仮保全請求（セネガル海軍の行動の差止請求）が本案請求（仲裁判決の有効性を争う請求）と関連性を有していなかったと判断されているのである。同様に、フランス刑事手続事件でも関連性が問題となったが、ICJ はこの点について確定的な判断を下していない⁽¹⁰⁾。

(5) Mr. Raúl Emilio Vinuesa. アルゼンチン側の特別選任裁判官。アルゼンチン国籍。

(6) Mr. Santiago Torres Bernárdez. ウルグアイ側の特別選任裁判官。スペイン国籍。

(7) *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso / Mali)*, ordonnance du 10 janvier 1986, C.I.J. Recueil 1986, p. 6 (para. 6).

(8) Shabtai ROSENNE, *The Law and Practice of the International Court 1920-2005*, 4th ed., vol. III. Procedure (Nijhoff, Leiden / Boston, 2006), p. 1381; 杉原高嶺『国際司法裁判制度』（有斐閣1996年）275-276頁。

(9) *Case concerning the Arbitral Award of 31 July 1989 (Guinea-Bissau v. Senegal)*, Order of 2 March 1990, I.C.J. Reports 1990, p. 70 (para. 26).

(10) 拙稿「フランスにおける刑事手続事件（仮保全措置命令 2003年6月17日）」岡山大学法学会雑誌55巻2号（2006年）207-211頁。

本件（パルプ工場事件）において ICJ は、仮保全請求と本案請求の間に関連性が求められることを明示的に認めた。すなわち、「仮保全措置による保護を求められる権利と係属中の本案訴訟の主題との間の関連性（le lien）を検討する必要がある」と述べている（命令27項）。なお、この ICJ の判断に関して注意すべき点は、関連性の要請が、仮保全要件の1つである *prima facie* 管轄権の有無を審理する過程で述べられているということである。すなわち、ウルグアイの仮保全請求が本案請求（75年協定上の権利義務関係）と関連性を有するか否かという問題は、ウルグアイの仮保全請求について、75年協定上の *prima facie* 管轄権があるか否か、という問題として扱われているのである（命令30項参照）。

さて、以上のように仮保全請求と本案請求の間の関連性が求められる点は明らかになったが、具体的な判断基準は明らかではない。特に問題となるのは、本案請求権利の特定方法である。この点について、一般には、「仮保全申請が訴訟主題の権利を保全するものか否かの判断は、請求訴状に記された『紛争の主題』と『請求内容』に照らして、訴状における申立と仮保全申請との間に直接的な連結性が認められるかどうかによる⁽¹¹⁾」と考えられている。他方で、本件のような場合に問題となるのは、被告であるウルグアイが請求訴状を提起していないため、ウルグアイの本案請求が存在しない、という点である。この点で ICJ は、「被告の権利は、原告による請求の形成の仕方だけに依存するものではない」と判断している（命令28項）。すなわち、被告の本案権利を特定するにあたって、原告の請求訴状以外のものを考慮し得ると言うのである。この点で、コロマ判事（宣言）によれば、ウルグアイの仮保全請求は「事件の本案（the merits of the case）と十分な連結性を有する⁽¹²⁾」と述べており、「事件の本案」という広い概念を用いて関連性を捉えている。このように、被告（ウルグアイ）が仮保全請求を提起する場合、関連性要件は、原告の本案請求と被告の仮保全請求の間で判断されることになるが、原告の本案請求内容（紛争の主題）は柔軟に解釈される余地を残していると言えよう。

最後に問題となるのは、本件の具体的事実において、ウルグアイの仮保全請求がアルゼンチンの本案請求と関連性を有するか否か、という点である。アルゼンチンの請求訴状は、ウルグアイによるパルプ工場建設に関して、75年協定上の義務違反と権利侵害を主張するものであるが、これに対して、ウルグアイの仮保全請求は、75年協定上の権利が侵害されることを理由に、アルゼンチン住民による道路封鎖を解除するよう要請するものである（命令13項）。そこでアルゼンチンは、道路封鎖と工場建設は2つの別個の事実であり、両者の間に因果関係はなく、75年協定上の規範とも関係がないと主張した⁽¹³⁾。他方、ウルグアイは道路封鎖と工場建設を関連付けるために、道路封鎖の「唯一の」目的が製紙工場の建設を止めさせることであると主張している⁽¹⁴⁾。

(11) 杉原高嶺『国際司法裁判制度』（有斐閣1996年）276頁。

(12) Declaration of Juge Koroma, para. 3.

(13) CR 2006/55 (Argentina, M^{me} Ruiz Cerutti), pp. 14-15 (para. 37).

(14) CR 2006/54 (Uruguay, M. Gros Espiell), p. 12 (para. 3), p. 16 (para. 30); CR 2006/54 (Uruguay, M. Condrelli), p. 29 (para. 2).

さて、この点について ICJ は、次のように判断して関連性を認めている。すなわち、「工場建設と工場稼働に関するウルグアイの権利（75年協定上の権利）は、裁判所の確定判決を待つ間、原則として仮保全措置によって保護され得るものである」と述べ、さらに、「75年協定に基づいて、本件の本案について裁判所が判断を下すことに対するウルグアイの権利も、同様に、本案手続の主題と関連性を有しており、原則として仮保全措置によって保護され得るものである」という（命令39項）。ICJ のこの判断では、アルゼンチンの請求内容や紛争の主題は特定されておらず、また、アルゼンチンが問題としたような因果関係の存在も示されていない。ICJ は、ウルグアイに認められる可能性のある権利（75年協定上の工場建設権）が、裁判所の仮保全措置によって保護される可能性がある、という点を根拠として「十分な関連性」（un lien suffisant）を認めている（命令40項）。すなわち、権利の可能性と保護の可能性だけを根拠として関連性が認定されているのである。このように、裁判所が関連性を柔軟に解釈しているのは、上述のように、*prima facie* 管轄権の判断過程における関連性審査という形式になっているためであると考えられるべきであろう。

（2）紛争防止と仮保全措置

次に本件で問題となったのは、ウルグアイの第2 仮保全措置請求（紛争の悪化又は拡大を防止するための仮保全措置請求）を認めるか否かという点である。ICJ が引用しているように（命令49項）、従来の裁判例では、権利保全型の仮保全措置（第1 類型）だけではなく、紛争防止型の仮保全措置（第2 類型）も認められてきた。ただし、判例上、第1 類型と第2 類型の関係は必ずしも明らかにされていない。すなわち、第2 類型を第1 類型に付随するものと捉える立場（付随説）と、第1 類型から独立した形で第2 類型を指示し得るという立場（独立説）が分かれているのである。

本件では、アルゼンチンは付随説を主張し、第1 請求が棄却された場合、第1 請求から独立した形で第2 請求が認められることはないと主張した（命令48項）。これに対してウルグアイは、第2 類型の仮保全措置を指示する権限は、ICJ 規程41条の内在的な要素として認められると主張している⁽¹⁵⁾。

この点で、確かに ICJ の先例上、第2 類型の仮保全措置を指示した例は多々見られるが、ウルグアイが主張したように⁽¹⁶⁾、これらの事例の中で初めて独立説を認めたのは、国境紛争事件の仮保全措置命令（1986年）である。本件で ICJ（特別裁判部）は、「当事国によって提示された仮保全措置請求とは関係なく（indépendamment）、裁判所、従って小法廷は、ICJ 規程41条に基づき、状況により必要であると認める場合には、紛争の悪化又は拡大（l'aggravation ou l'extension du différend）を防止するための仮保全措置を指示する権限を有する」と述べている⁽¹⁷⁾。このように、ICJ は当事国の仮保全措置請求に依存しな

(15) CR 2006/54 (Uruguay, Mr. Boyle), pp. 50-51 (para. 18-20).

(16) CR 2006/54 (Uruguay, Mr. Boyle), p. 52 (para. 21).

(17) *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso / Mali)*, ordonnance du 10 janvier 1986, C.I.J. Recueil 1986, p. 9 (para. 18).

い第2類型の仮保全措置を認めており、独立説を採用したものと解される。なお、この小法廷の判断に関しては、仮保全制度の重要な変質をもたらす可能性があることが指摘され、慎重な運用を求める見解も示されていた⁽¹⁸⁾。ただし、国境紛争事件の後も、陸地海洋境界事件（1996年）⁽¹⁹⁾及びコンゴ領域武力活動事件（2000年）⁽²⁰⁾では、国境紛争事件の判断が援用されている。

さて、以上のように、独立説を採用する裁判例が幾つかあるが、独立説については、これを支持する説と批判する説がともに見られる。一方で批判説によれば、ICJ が紛争の一般的予防という機能を取り込み、国連憲章第7章の安保理行動に接近するものとなるため、ICJ の司法機能を逸脱する危険があることが指摘されてきた⁽²¹⁾。他方、肯定説は、裁判所の仮保全措置の職権性を強調する。すなわち、ICJ 規則75条2項では、「裁判所は […] 要請された措置とは全体的に若しくは部分的に異なる措置を指示 […] することができる」と規定しており、仮保全措置の職権行使が認められていることを指摘する。

さて、上記の争点に関して、本件における ICJ の命令は複数の解釈を許容するものであり、曖昧な点を残している。ICJ によれば、「ウルグアイの第1仮保全請求に関する要件が満たされていない以上、封鎖それ自体では、ウルグアイの請求する第2仮保全措置の指示を正当化しない」と述べており（命令50項）、付随説とも独立説とも解することが可能である。まず、ウルグアイの第1仮保全請求（第1類型）が認められない以上、道路封鎖そのものに関する第2仮保全請求（第2類型）も認められない、と解釈すれば、付随説を採用していると解される。他方で、第2仮保全請求が認められない理由は、第1請求と同様に「回復し得ない損害の急迫性」の欠如である、と解すれば、独立説を採用しているとも解される。実際に、バーゲンサール判事（宣言）は、独立説に立つて上記の判断部分を解釈している⁽²²⁾。

なお、上記の判断に際して、ICJ は付随説を採用する先例を列挙し（命令49項）、その後で上記の判断を示している（命令50項）。ここで注目すべき点は、第1に、ICJ の列挙する判例の中に、国境紛争事件の仮保全措置命令が含まれていない点であり、第2に、テヘラ

(18) 杉原高嶺「国境紛争事件—仮保全措置の申請—（命令・1986年・特別裁判部）」国際法外交雑誌88巻3号（1989年）40-41頁。

(19) *Affaire de la frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria* (Cameroun c. Nigéria), ordonnance du 15 mars 1996, *C.I.J. Recueil 1996 (I)*, pp. 22-23 (para. 41).

(20) *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo* (République démocratique du Congo c. Ouganda), ordonnance du 1^{er} juillet 2000, *C.I.J. Recueil 2000*, p. 128 (para. 44).

(21) Jerzy SZTUCKI, "Case Concerning Land and Maritime Boundary (Cameroon v. Nigeria) : Provisional Measures, Order of 15 March 1996", *Leiden Journal of International Law*, vol. 10 (1997), pp. 357-358 ; Karin OELLERS-FRAHM, "Article 41", in Andreas ZIMMERMANN et al ed., *The Statute of the International Court of Justice. A Commentary* (Oxford University Press, 2006), p. 932.

(22) Declaration of Judge Buergenthal, para. 10.

ン事件、ジェノサイド条約適用事件、陸地海洋境界事件、コンゴ領域武力活動事件が、すべて付随説として説明されている点である（命令49項）。こうした点を重視すれば、ICJが自らの先例をすべて付随説として捉え、国境紛争事件を唯一の例外として扱おうとしているように解し得る。すなわち、ICJ自身は独立説を封印し、判断を付随説に統一しようとしているように思われる。確かに、本件のICJの判断は、バーゲンサール判事の解釈（独立説）を許容する文言を用いているため、この点に関する確定的な判断は回避されたものと考えらるべきであろう。とは言え、独立説と解する場合であっても、第2類型の仮保全請求について「本案権利に対する回復し得ない損害」を求めることになるため、実質的には付随説に接近することになる。

（3）メルコスル特別裁判所判決の効果

最後に、本件で問題となったのは、道路封鎖から生じた経済的損害に関して、ウルグアイがメルコスル特別裁判所に提訴して自由貿易協定違反を主張し、損害賠償を認める同裁判所の判決（2006年9月6日）を得ていたという点である。これに関連して、アルゼンチンは次の2点を主張している。

第1に、ウルグアイは既にメルコスル裁判所での判決を得ており、ICJに同一の事実に関する判決を求めることは、フォーラムの濫用であり、ICJはこうしたフォーラム・ショッピングを認めることはできないという²³⁾。他方、ウルグアイは、自国の仮保全請求が経済的損害や通商・交通の自由に関わる請求ではないことを強調している²⁴⁾。上記のように、ICJはウルグアイの仮保全措置請求が、75年協定上の権利義務に関連性を有することを認めており、アルゼンチンの主張を退けている。

第2に、アルゼンチンは、メルコスル特別裁判所の決定（2006年9月6日）が既判力を有しており、他の紛争解決手段は排除されると主張している²⁵⁾。同判決では、ウルグアイの主張が認められ、道路封鎖から生じた経済的損害に関してアルゼンチン側の損害賠償義務が認められている。他方、ウルグアイは、同判決が既判力を有する点を認めつつ²⁶⁾、ICJにおける事件に対しては既判力を有しないと主張している²⁷⁾。

この点についてICJは、具体的な検討を行うことなく、ウルグアイがメルコスル裁判所において提起した権利とICJにおいて提起した権利が異なることを指摘するに止まっている（命令30項）。すなわち、メルコスル特別裁判所においては、自由貿易協定上の義務違反が問われたのに対して、ICJでは75年協定上の権利義務が争われているというのである。ICJは詳細な説明を省いているが、上記の点は、適用法規の相違からメルコスル判決がICJに対して既判力を有しないと判断したものと解される。伝統的に、既判力が適用されるた

²³⁾ CR 2006/55 (Argentina, M^{re} Ruiz Cerutti), p. 11 (paras. 19-20).

²⁴⁾ CR 2006/54 (Uruguay, M. Gros Espiell), p. 12 (para. 4).

²⁵⁾ CR 2006/55 (Argentina, M. Kohen), pp. 23-24 (para. 18).

²⁶⁾ CR 2006/56 (Uruguay, Mr. Boyle), p. 14 (para. 17).

²⁷⁾ CR 2006/56 (Uruguay, Mr. Boyle), p. 17 (para. 21).

めには、当事者（*persona*）、請求（*petita*）、請求原因（*causa petendi*）の3要素の同一性が要件とされるため、本件では、請求原因に関して両事件の間に同一性がないと判断されたものと考えられる。